

EL LITISCONSORCIO NECESARIO

Por

LINO ENRIQUE PALACIO

1. — El litisconsorcio es necesario en aquellos casos en que la sentencia sólo puede dictarse útilmente frente a todos los partícipes de la relación jurídica controvertida en el proceso, cuya eficacia requiere, por tal motivo, la obligada citación de aquéllos.

Esta modalidad del proceso consorcial puede derivar de una expresa disposición legal —como ocurre en el caso de la acción de reconocimiento de filiación legítima, que sólo puede ser intentada contra el padre y la madre conjuntamente, y por fallecimiento de éstos, contra sus herederos (art. 260 Cód. civ.)— o de la naturaleza misma de la relación jurídica sobre que versa el proceso: así, por ejemplo, la acción de simulación de un contrato de compraventa debe necesariamente dirigirse contra las dos partes otorgantes del acto¹; la acción de rescisión de un contrato de arrendamiento promovida por el acreedor hipotecario debe ser deducida contra el locador y el locatario conjuntamente²; la acción de división o partición debe proponerse frente a todos los herederos o condóminos; el subinquilino o cesionario que demanda al locador procurando una declaración judicial que lo coloque en el contrato en lugar del locatario, debe dirigir la acción también contra este último, etc.³

¹ Cámara Civil 1ª, "J. A.", t. 47, p. 893, con interesante nota de Arturo Acuña Ancoense. Por tratarse de un caso de lito-consorcio necesario, la demanda por simulación debe dirigirse contra todos los otorgantes del acto simulado, ya que de otra manera el juicio no podría fallarse útilmente —C. N. Civ. Sala D, "La Ley", t. 97, pág. 118—. V., igualmente, S. C. Tucumán, en "La Ley", t. 76, p. 612: Hay litisconsorcio necesario en el caso de una demanda de simulación de un contrato de compra-venta, mediante la cual se tiende a modificar la situación creada entre las partes por dicho contrato, dándole un carácter distinto que la alteraría profundamente al transformarlo a una de las partes, de verdadera, en prepositaria, nuevamente del bien vendido y sólo deudora de un préstamo en dinero, y a la otra, en sólo acreedora de ese préstamo con pérdida del dominio que adquiriera por la compra.

² Cár. civ. 1ª, "J. A.", t. 2, p. 856.

³ C. N. Fed. sala III, oct. 29/938, "La Ley", t. 93, 933-5. El locador que persigue el desahucio por violación de las normas legales que prohíben la cesión de la locación, debe demandar al prestatario cesionario y al locatario que habría cedido la locación y con quien aquél estaba contractualmente vinculado, ya que tal situación configuraría la existencia de un litisconsorcio necesario, C. N. Paz, sala IV, "La Ley", t. 90, p. 359.

2. — Ante el silencio de la ley, o cuando ella no es lo suficientemente explícita acerca de tal extremo, la doctrina entiende, generalmente, siguiendo las enseñanzas de CROVENDA⁴, que el litisconsorcio debe considerarse necesario siempre que se esté en presencia de acciones constitutivas tendientes a obtener la modificación de un estado jurídico que sea común a varias personas. Señálase que, en tales hipótesis, sería inútil (*inutilem dato*) el pronunciamiento judicial que no se dictase frente a todas ellas, pues es obvio que si el estado jurídico es uno con respecto a varios, no se concibe que la modificación respectiva se opere sólo respecto de algunos. Así, no se concibe que el vínculo matrimonial, que es común a ambos cónyuges, pueda anularse (por acción de un tercero) sólo con relación a uno de ellos; o que el estado de hijo legítimo sea reconocido solamente frente a uno de los progenitores, etc.

En ese orden de ideas, se sostiene que ello no ocurre en el caso de las acciones de condena, porque en lo que a ellas concierne siempre tendría utilidad práctica la sentencia que se dictase a favor o en contra de uno o de algunos de los derecho-habientes u obligados. "Ahora bien —dice CROVENDA—. . . a mí me parece poder repetir que toda sentencia puramente declarativa de obligaciones es jurídicamente posible aun frente a uno solo entre los varios partícipes de una relación; porque la obligación es por su naturaleza individualizada por la persona del obligado, y, como tal, es por su naturaleza susceptible de una declaración judicial individual; la sentencia que declara una obligación no agrega a su declarada existencia más que la certeza y la actuabilidad frente al obligado que estuvo en juicio; la misma tiene un valor como tal, porque ella declara una conducta, una actividad debida; y, sin embargo, la misma tiene un "más allá" de posibilidad, no sólo jurídica, sino práctica; es un "más allá" de confines inciertos, porque el comportamiento de los cointeresados en la relación, y las vicisitudes de los juicios separados en confrontación de éstos, pueden extenderlos o rechazarlos; pero la declaración como tal tiene siempre una importancia para quien ha participado en el juicio, y esto basta para excluir el litisconsorcio necesario, cuando la ley no lo exija con norma expresa"⁵.

Creo, sin embargo, que tales apreciaciones pierden valor frente al caso de las obligaciones indivisibles en las cuales la prestación no se concentra en cabeza de cada uno de los deudores, con arreglo al principio del art. 688 del Código Civil, sino que debe ser cumplida por todos ellos conjuntamente (indivisi-
bilitas).

⁴ Principios, t. II, p. 616; Sobre el litisconsorcio necesario, en "Ensayos de derecho procesal" (trad. Santa Malenda), t. III, p. 393; Coma, *Manual*, p. 168.

⁵ Sobre el litisconsorcio necesario, op. cit. p. 398.

dad imperfecta o impropia). La obligación de escriturar un inmueble en condominio, por ejemplo, no podría ser cumplida eficazmente sino por todos los condóminos (art. 988 del Cód. civ.), de modo que sería *inutileiter data* la sentencia que condenase a escriturar a uno sólo de ellos⁶.

3. — El litisconsorcio necesario no comporta una acumulación subjetiva de acciones. Los casos que hemos mencionado demuestran que se trata del ejercicio de una acción única, la cual sólo puede ser puesta en movimiento por o contra varios legitimados, y no por o contra algunos de ellos solamente⁷. Existe, pues, una sola acción con pluralidad de partes⁸, de manera que quien no es demandado por todos los legitimados activos necesarios, o junto con los restantes colegitimados, puede oponer la defensa de falta de acción (*sive actione agiti*)⁹.

4. — Algunos códigos, en previsión de que, por error o inadvertencia, el proceso se haya promovido por algunos o contra algunos de los que necesariamente deben participar en él, autorizan al tribunal a disponer, de oficio o a petición de parte, la integración de la litis, o sea, la citación de los sujetos procesales omitidos. Así el de Jujuy, cuyo art. 285 establece que el tribunal deberá ordenar la integración del juicio "dentro de un plazo perentorio que él señalará"; y el de Mendoza (art. 45), que, además, dispone la suspensión del desarrollo del proceso mientras se cita al litisconsorte omitido.

La jurisprudencia de los tribunales nacionales admite también esa posibilidad. Se ha resuelto, en efecto, que en virtud del principio de economía procesal, cuando la sentencia a dictarse sea de cumplimiento imposible, cabe, en principio, admitir el incidente de integración de la litis, a fin de evitar la instrucción de un proceso carente de finalidad práctica¹⁰. Como regla, el incidente debe promoverse antes o hasta el momento de contestarse la demanda, pero no cabe descartar la posibilidad de su planteamiento posterior a esas etapas cuando evidentes razones de economía y utilidad práctica lo aconsejen. No obstante el parecer contrario de alguna jurisprudencia, considero que los artículos

⁶ El caso fue resuelto en la sentencia de la Cámara Nacional en lo Civil, sala D, que se registra en "La Ley", t. 92 p. 193, en la cual se estableció que la demanda por escrituración plantea un caso de litisconsorcio necesario y activo entre los condóminos vendedores, vinculados en forma inscindible por una sola relación substancial. El excelentísimo voto del doctor Cichero, al que adhirieron los restantes jueces de la sala, me ha servido de línea directiva para lo que digo en el texto.

⁷ LEROUX, *Manuale*, t. 1, 149.

⁸ RIVERA, *Perfil positivo del derecho procesal civil*, p. 250.

⁹ C. N. Civ., sala D, "La Ley", t. 92, p. 199; S. C. Tucumán, L.L., t. 76, p. 612.

¹⁰ C. N. Civ., sala A, "La Ley", t. 100, p. 771.

52 del código de procedimientos y 21 de la ley 14.237 autorizan a los jueces a decretarla de oficio ^{10 10a}.

5. — Toda vez que, según he señalado(el litisconsorcio necesario deriva del ejercicio de una acción única con pluralidad de partes, se impone la conclusión de que la sentencia respectiva debe ser la misma para todas ellas. De esa regla fundamental derivan las siguientes:

a) Cada litisconsorte puede actuar en forma autónoma durante el desarrollo del proceso, en el sentido de que es libre de elegir las defensas y medios probatorios que le convengan, de discutir o aceptar los hechos invocados por su adversario y de disponer, incluso, de su derecho, mediante el allanamiento, la transacción, la renuncia, etc. Estos últimos actos, sin embargo, no producen sus efectos normales si los demás litisconsortes no adoptan la misma actitud, pues en razón de la indivisibilidad del objeto procesal sólo pueden aporejar la consecuencia de liberar al autor del acto de las cargas inherentes al ulterior desarrollo del proceso y de eximirlo, eventualmente, del pago de las costas referentes a los trámites efectuados sin su intervención ¹¹. Todo ello, naturalmente, sin perjuicio del valor que el acto del litisconsorte puede tener como elemento de convicción del juez respecto de los otros ¹².

b) Los actos de impulso procesal efectuados por un litisconsorte benefician a los restantes.

c) El recurso de apelación deducido por uno de ellos aprovecha o perjudica a todos ¹³. Lo mismo cabe decir de los demás recursos y medios de impugnación.

d) La existencia de litisconsorcio necesario importa en todos los casos una derogación a las reglas de competencia ¹⁴.

^{10 10a} Así lo entendió la C. N. Civ., sala B, en la sentencia que se registra en "La Ley", t. 66, p. 132: "Es obvio —dijo entonces el tribunal— que si no han sido sólo todos los legitimados substancialmente, en forma inseparable para intervenir en una lita, la sentencia a dictarse no haría cosa juzgada en contra de quienes no fueron puestos en condiciones de defenderse ("res inter alios acta"), y en consecuencia sería inútil. No es dudoso, pues, que el juez tiene el deber de evitar un desperdicio inútil de actividad tomando las providencias necesarias a tal fin". Por ello, y con fundamento en lo dispuesto por el art. 52 del Código de procedimientos, se decidió que en la substanciación de la demanda contra una sociedad, fundada, entre otros motivos, en la nulidad de un contrato de locación en que interviniera el causante como locatario, se requiere notificar al locador, por tratarse de un legitimado substancialmente con un interés jurídicamente protegido, que hace necesaria su intervención en el litigio.

¹¹ FERRER, *Tratado de la acción*, p. 337; ROSENZWEIG, *Derecho procesal civil*, t. II, p. 111.

¹² CAROZZINI, *Sobre...*, p. 326.

¹³ C. N. Trabajo, sala II, "La Ley", t. 97, p. 150.

¹⁴ C. N. Civ., sala C, diciembre 12/1958, "La Ley", t. 94, 1793-5.